

2012, Rn. 17 m. eingehender Begr.). Die Übertragung des Widerrufsrechts gem. §§ 398, 413 ist dem BGH zufolge grds. möglich, aber nur wirksam, wenn zugleich der durch den Widerruf aufschiebend bedingte Anspruch aus dem Rückgewährschuldverhältnis abgetreten wird (BGH ZIP 2018, 2211 Rn. 26 ff., mN zum Streitstand Rn. 24 f.; s. auch die zust. Anm. von Mankowski LMK 2019, 415021). Der ursprüngliche Darlehensnehmer kann nach erfolgtem Widerruf durch den Übernehmer nicht gegenüber Rückgewähransprüchen des Darlehensgebers aufrechnen, sondern muss gegen den Zessionar Freistellungsansprüche geltend machen. Dieser Konsequenz steht § 361 Abs. 2 nicht entgegen (BGH ZIP 2018, 2211 Rn. 29).

Beim kumulativen Schuldbeitritt steht dem Beitretenden analog § 495 ein eigenes Widerrufsrecht zu, wenn er die Voraussetzungen von § 13 erfüllt (→ § 491 Rn. 48). 16

Schließen mehrere Verbraucher einen Darlehensvertrag, ist jeder einzeln zum Widerruf berechtigt (BGHZ 212, 207 = NJW 2017, 243). Dies gilt auch vor dem 12.6.2014, da die Verweisung auf das Rücktrittsrecht in § 357 Abs. 1 S. 1 aF die Vorgabe gemeinsamer Ausübung gem. § 351 wegen der anderen Zielsetzung des Widerrufsrechts nicht umfasst (BGHZ 212, 207 Rn. 14–21 = NJW 2017, 243). Die Rechtsfolge ergibt sich aus § 139, sodass idR für alle Darlehensnehmer die Umwandlung in ein Rückgewährschuldverhältnis eintritt (BGHZ 212, 207 Rn. 22 = NJW 2017, 243; Bülow LMK 2016, 384748; OLG Karlsruhe BeckRS 2016, 4796 = ZIP 2016, 460) (→ § 491 Rn. 51). Aus den Rückgewährschuldverhältnissen ergibt sich eine Forderungsgemeinschaft iSv § 432 (BGH NJW 2018, 223 (225)). Sofern die Darlehensnehmer nach dem Wirksamwerden des Widerrufs weitere Leistungen erbringen, sind sie auch Mitgläubiger bereicherungsrechtlicher Ansprüche (BGH WM 2018, 1596; krit. dazu und angesichts teilbarer Leistung für die Einordnung als Gläubigermehrheit iSv § 420 plädierend: Kopp WM 2020, 536 (540)). 17

2. Pflichtangaben zum Widerrufsrecht. Auf das Bestehen eines Widerrufsrechtes ist bereits im Rahmen der vorvertraglichen Information nach § 491a hinzuweisen (Art. 247 § 3 Abs. 1 Nr. 13 EGBGB). Dafür sollte das europaweit standardisierte Muster eingesetzt werden (→ § 491a Rn. 7). Um den Anforderungen von Art. 14 RL 2008/48/EG Genüge zu leisten, sind die Informationen zum Widerrufsrecht als **Bestandteil des Vertragsinhalts** auszugestalten. Anders als bis zum 10.6.2010 ist keine separate Widerrufsbelehrung erforderlich. Über das Widerrufsrecht informieren die **Pflichtangaben gem. § 492 Abs. 2, Art. 247 § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EGBGB, Art. 247 § 6 Abs. 2 S. 1 und 2 EGBGB** bzw. Art. 247 § 12 Abs. 1 S. 2 und 2 Nr. 2 lit. b EGBGB (→ § 492 Rn. 15). Die entsprechende Regelung in Abs. 2 Nr. 1 aF stellte eine Abweichung von den allgemeinen Vorschriften zum Widerrufsrecht dar, die wegen des Grundsatzes der Vollharmonisierung aufzunehmen war. § 360 war damit im Verbraucherkreditrecht nicht anwendbar (Begr. RegE, BT-Drs. 16/11643, 83). 18

Der Darlehensgeber erfüllt die Anforderungen an die Pflichtangabe, wenn er das in **Anlage 7** für Allgemein-Verbraucherdarlehensverträge und in **Anlage 8** für Immobilier-Verbraucherdarlehensverträge zur Verfügung gestellte **Muster** einsetzt, das gem. Art. 247 § 6 Abs. 2 S. 3 EGBGB mit einer Gesetzlichkeitsfiktion ausgestattet ist. Anlage 7 wurde in Reaktion auf die Rspr. des EuGH-Urt. v. 26.3.2020 – C-66/19 (NJW 2020, 1423) mit Wirkung zum 15.6.2021 geändert, s. dazu → § 492 Rn. 19. Der Vertrag muss in hervorgehobener und deutlich gestalteter Form einen entsprechenden Hinweis enthalten. 19

3. Widerrufsfrist nach Umsetzung der Verbraucherkredit-RL 2008/48/EG vom 11.6.2010 bis 12.6.2014 seit 13.6.2014 in §§ 355 Abs. 2 S. 2, 356b. Der Lauf der Widerrufsfrist nach Umsetzung der Verbraucherkredit-RL zum 11.6.2010 beginnt gem. **Abs. 2 S. 1 Nr. 2 aF** unter besonderen Voraussetzungen, die das Verbraucherkreditrecht von den allgemeinen Regelungen des Widerrufsrechts unterscheiden (BeckOGK/Knops § 491 Rn. 37–37.2). Die Frist läuft nach Nr. 2a aF = § 355 Abs. 2 S. 2 nicht vor Vertragsschluss und nach Nr. 2b aF = § 356b Abs. 2 nicht vor dem Erhalt der Pflichtangaben. Sind die Pflichtangaben vollständig, so liegt dem Verbraucher wegen der Schriftform – auch bei Abschluss in elektronischer Form – eine Unterlage gem. § 355 Abs. 3 S. 2 aF = § 356b Abs. 1 vor, welche die erforderlichen vertraglichen Informationen enthält und den Lauf der Frist in Gang setzt. Die Regelung in Nr. 2b aF, die der Gesetzgeber erst mit dem Verbraucherkredit-RL-UG-ÄndG im Juli 2010 eingefügt hat, wird in den Fällen relevant, in denen die Pflichtangaben nicht vollständig im Vertrag erteilt worden sind. 20

Fehlen Pflichtangaben, gibt es Konstellationen, in denen eine Nachholung der Angaben iSv § 492 Abs. 6 notwendig wird und ein Anspruch auf eine Vertragsabschrift nach § 494 Abs. 7 entsteht. Als weitere Konsequenz ergibt sich hier gem. § 494 Abs. 7 eine Verlängerung der Widerrufsfrist auf einen Monat, s. seit dem 13.6.2014 § 356b Abs. 2. In den anderen Konstellationen – und für diese ist Nr. 2b von Bedeutung – soll eine vollständige Vertragsurkunde für den Verbraucher sichergestellt werden, bevor die Frist zu laufen beginnt. Geregelt sind zwei Fälle. 21

Zum einen handelt es sich um den Fall, dass der Vertrag wegen fehlender Pflichtangaben nichtig ist und später gem. § 494 Abs. 2 S. 1 geheilt wird, ohne dass Änderungen des Vertragsinhalts erforderlich sind. Zum anderen ist die Konstellation erfasst, in welcher der Darlehensnehmer nicht die Pflichtangaben nach Art. 247 §§ 7 und 8 EGBGB erhalten hat, deren Fehlen aber nicht zu einer Nichtigkeit des Vertrages führt (vgl. § 494 Abs. 1). Hier musste durch Abs. 2 S. 1 Nr. 2 lit. b idF bis 12.6.2014 der Lauf der Widerrufsfrist an den Erhalt der Pflichtangaben gekoppelt werden (zu den nicht einfach zu entschlüsselnden Zusammenhängen Begr. RegE, BT-Drs. 17/1394, 19). In Kombination mit der Regelung in § 492 Abs. 6 ist damit sichergestellt, dass die **Widerrufsfrist immer erst dann zu laufen beginnt, wenn der Verbraucher die Unterlagen mit den Pflichtangaben erhalten hat**. Daran fehlt es nach einem Urteil des OLG Düsseldorf vom 20.6.2017 zB dann, wenn kein klarer Hinweis auf die Verpflichtung zum Abschluss einer Gebäudeversicherung im Darlehensvertrag enthalten ist (OLG Düsseldorf BeckRS 2017, 120896 = becklink 2007497).

- 22 Die **Widerrufsfrist beträgt grds. 14 Tage (§ 355 Abs. 2 S. 1)**. Abs. 2 S. 2 klärt gem. der RL-Vorgabe in Art. 14 Abs. 1, dass die in § 355 Abs. 2 S. 3 aF vorgesehene Monatsfrist bei einer Widerrufsinformation nach Vertragsschluss keine Anwendung findet (Begr. RegE, BT-Drs. 17/1394, 19). Es bleibt vielmehr bei der Frist von 14 Tagen. Sind Pflichtangaben nachzuholen und liegen die Voraussetzungen von § 492 Abs. 6 vor, so verlängert sich die Frist gem. § 492 Abs. 6 S. 4 auf einen Monat (→ § 492 Rn. 71). Ein – richtlinienwidriges – Erlöschen des Widerrufsrechts wird durch Abs. 2 S. 2 aF = § 356 Abs. 3 S. 3 verhindert, indem die Anwendbarkeit der sechsmonatigen Höchstfrist von § 355 Abs. 4 bzw. seit dem 13.6.2014 von zwölf Monaten und 14 Tagen gem. § 356 Abs. 3 S. 2 ausgeschlossen wird. Es besteht in solchen Fällen grds. ein **ewiges Widerrufsrecht** (Begr. RegE, BT-Drs. 17/1394, 20; s. zur Rolle des Widerrufsrechts im Spannungsfeld von Vertragsbindung und Flexibilisierung beim Dauerschuldverhältnis Darlehensvertrag und zu Entwicklungslinien der Rspr. Feldhusen VuR 2019, 371 ff.; krit. zu dieser Beschreibung wegen der Möglichkeit der Nachbelehrung Knops/Fromm WM 2021, 2169 (2180)). **Anderes gilt für Immobilier-Verbraucherdarlehensverträge** (→ § 494 Rn. 5, → § 494 Rn. 17) (vgl. Omlor NJW 2016, 1265; ausf. und detailliert zur Rechtslage bis 20.3.2016 Protzen NJW 2016, 3479 ff.). Zu einer möglichen Verwirkung s. unter II. 5., Rn. 34.

- 23 **4. Zur Widerrufsbelehrung nach altem Recht (bis 10.6.2010). a) Ablauf der Widerrufsfrist bei ordnungsgemäßer Belehrung.** Das Widerrufsrecht erlischt nach altem Recht im Normalfall nach Ablauf einer Widerrufsfrist von zwei Wochen (§ 355 Abs. 1 S. 2). Die Berechnung der Widerrufsfrist richtet sich nach § 187 Abs. 1, § 188 Abs. 2, § 193. Voraussetzung ist allerdings, dass der Lauf der Widerrufsfrist in Gang gesetzt wird. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, zu welchem dem Verbraucher eine deutlich gestaltete Belehrung über sein Widerrufsrecht, die ihm entspr. den Erfordernissen des eingesetzten Kommunikationsmittels seine Rechte deutlich macht, in Textform mitgeteilt worden ist. Die Information wird nicht unrichtig, wenn sie dem europäischen Recht entspricht, im nationalen Recht aber iErg nicht in dieser Weise angewandt wird (so EuGH NJW 2019, 3290 = VuR 2020, 18 mAnM Maier). Außerdem muss sie Namen und Anschrift desjenigen enthalten, gegenüber dem der Widerruf zu erklären ist, und einen Hinweis auf den Fristbeginn und die Regelung des § 355 Abs. 1 S. 2 (§ 355 Abs. 2 S. 1). Die Formerfordernisse hinsichtlich einer Unterschrift oder einer elektronischen Signatur des Verbrauchers unter der Widerrufsbelehrung, wie sie noch in § 355 Abs. 2 S. 2 idF vom 1.1.2002 enthalten waren, hat der Gesetzgeber mit den Änderungen durch Art. 25 OLG-Vertretungsänderungsgesetz fallengelassen. Die Änderungen gelten gem. Art. 229 § 9 EGBGB nur für Darlehensverträge, die nach dem 1.11.2002 abgeschlossen wurden (BGH NZM 2006, 909). Die Widerrufsbelehrung ist nur dann gem. § 355 Abs. 2 S. 3 zur Verfügung gestellt, wenn sie dem Darlehensnehmer für die Dauer der Widerrufsfrist verbleibt. Die Frist beginnt sonst erst zu laufen, wenn der Verbraucher die Vertragsunterlagen mit der Belehrung dauerhaft zurückerhält (OLG Koblenz BKR 2002, 992 = BB 2002, 1981). Der Verbraucher muss auch **über den Beginn der Widerrufsfrist zutreffend belehrt worden sein** (BGH WM 2018, 729 (732): korrekte Wiedergabe des Beginns der Frist mit Hinweis auf Absendung des unterschriebenen Darlehensvertrags und der unterschriebenen Widerrufsbelehrung; BGHZ 194, 150 = NJW 2012, 3428; BGHZ 180, 123 = NJW 2009, 3572 mAnM Derleder JZ 2009, 1117).

- 24 Um den Unternehmern eine größere Rechtssicherheit zu geben, hat das BMJ am 1.8.2002 die 2. VO zur Änderung der **BGB-InfoV** erlassen. In **Art. 1 § 14 2. ÄndVO** ist klargestellt, dass eine Widerrufsbelehrung den Anforderungen des § 355 Abs. 2 und den diesen ergänzenden Vorschriften genügt, wenn das Muster der Anlage 2 in Textform verwandt wird (nF: BGBl. 2008 I 292). Diese „Hilfestellung“ und der Verzicht auf die Unterschrift des Verbrauchers unter der

Widerrufsbelehrung sollen die negativen Konsequenzen abschwächen, die eine fehlende Befristung des Widerrufsrechts bei fehlerhafter oder nicht vorhandener Widerrufsbelehrung für die Unternehmer hat (Meinhof NJW 2002, 2273 (2274)). Die **Schutzwirkung von § 14 Abs. 1 BGB-InfoV** tritt nur ein, wenn das verwendete Formular dem Muster sowohl inhaltlich als auch in der äußeren Gestaltung vollständig entspricht (BGHZ 212, 207 = NJW 2017, 243 m. Bespr. v. Bülow LMK 2016, 384748; BGHZ 211, 123 = NJW 2016, 3512; BGH NJW-RR 2012, 183; NJW 2009, 3572 Rn. 13; OLG Köln BeckRS 2013, 4234; OLG Stuttgart VuR 2012, 145).

Der **BGH** hat zu verschiedenen Abweichungen von dem Musterformular Stellung genommen und entschieden, dass die Angabe einer Postfachanschrift als Widerrufsanschrift den Anforderungen genügt (BGHZ 211, 123 = NJW 2016, 3513 Rn. 16; klarstellend BGH NJW-RR 2017, 1197 Rn. 26: Kombination der Ortsangabe mit einer Großkundenpostleitzahl anstelle der Angabe von Straße und Hausnummer nebst zugehöriger Postleitzahl ist zwar gesetzeskonform, entspricht aber nicht den Vorgaben der BGB-InfoV). Das Einfügen eines Zwischentextes zwischen der Überschrift „Widerrufsbelehrung“ und der Überschrift „Widerrufsrecht“, der eine Zuordnung zu dem konkreten Verbrauchervertrag vornimmt, ist für die Gesetzlichkeitsfiktion gem. § 14 Abs. 1 BGB-InfoV unschädlich, wenn das Muster von Anlage 2 selbst nicht verändert wird (BGH NJW 2020, 1062 (1064 Rn. 20)). Weitere Hinweise erhalten eine eigene Grundlage, wenn sie nicht nur passiv als Information entgegengenommen werden, sondern durch eine eigene Unterschrift des Verbrauchers zum Vertragsinhalt gemacht werden (BGH NJW 2020, 1062 Rn. 21 mAnm Kobabe/Holan (1064 f.), die auf parallele Anwendungsfelder für Muster und unschädliche Abweichungen hinweisen).

Wird in einer Fußnote die korrekt angegebene Widerrufsfrist durch den Hinweis ergänzt „Bitte Frist im Einzelfall prüfen“, kann der Darlehensgeber sich wegen unzulässiger Veränderung nicht auf die Gesetzlichkeitsfiktion berufen (BGHZ 211, 123 Rn. 19 ff. = NJW 2016, 3514). Etwas anderes soll gelten, wenn der Hinweis mit der Einleitung „Bearbeitungshinweis“ versehen ist und sich damit deutlich an einen Mitarbeiter des Unternehmens wendet (BGH WM 2017, 370 Rn. 6; vgl. weiter zur Unschädlichkeit von Hinweisen an Bankmitarbeiter und die insoweit nicht für Verbraucher verwirrende Fußnote „Nicht für Fernabsatzgeschäfte“: BGH BKR 2017, 21; kommentierend: Kröger GWR 2017, 80). Unschädlich ist es, wenn dem Formular eine für den Einzelfall zutreffende rechtliche Ergänzung hinzugefügt wird, hier: Widerruflichkeit durch jeden einzelnen Darlehensnehmer (BGHZ 212, 207 Rn. 27 = NJW 2017, 246; vgl. dazu Lechner WM 2017, 689 (694)). Dies gilt auch für Erläuterungen zu den Pflichten des Darlehensnehmers im Falle des Widerrufs bei bereits erhaltener Leistung (BGH WM 2019, 66 Rn. 10; für eine Belehrung über die Wertersatzpflicht BGH NJW 2020, 1062 Rn. 22). Eine inhaltliche Bearbeitung durch das Zusammenführen von Informationen schadet dagegen (BGHZ 212, 207 Rn. 27 = NJW 2017, 246). Unklarheit über den **Beginn der Widerrufsfrist** lösen alle Formulierungen aus, die den Verbraucher nur auf die Abhängigkeit davon hinweisen, dass ihm „die Vertragsurkunde, der schriftliche Vertragsantrag oder eine Abschrift der Vertragsurkunde oder des Vertragsantrags“ zugegangen seien. Es muss deutlich werden, dass der Fristlauf von der schriftlichen Abgabe der Vertragserklärung des Verbrauchers abhängig ist (BGH ZIP 2017, 809 und NJW 2017, 2340 (Belehrungsfehler, der auch nicht durch Auslegung unter den besonderen Umständen eines Präsenzgeschäfts zu beheben ist; insoweit anders OLG Nürnberg GWR 2017, 55); OLG Karlsruhe BKR 2017, 116; keine Fehlerhaftigkeit der Belehrung im Fall von BGH NJW 2017, 1827 Rn. 47 und BGH NJW 2018, 1387 Rn. 23). Der Verbraucher muss nicht darüber informiert werden, dass die Belehrung in Textform erfolgen muss. Der Hinweis darauf, dass dem Verbraucher während der Widerrufsfrist ein Exemplar seiner Vertragserklärung und der Widerrufsbelehrung zur Verfügung stehen muss, ist nicht erforderlich (BGH NJW 2018, 1387 Rn. 24). Unschädlich ist es, wenn das dem Verbraucher zur Verfügung gestellte Exemplar seiner Vertragserklärung nicht von ihm unterzeichnet oder mit einem Abbild seiner Unterschrift versehen ist (BGH NJW 2018, 1387 Rn. 30). Die Widerrufsfrist wird bereits in Gang gesetzt, wenn das Exemplar dem Darlehensnehmer schon vor Abschluss des Vertrags überlassen wird (BGH NJW 2018, 1387). Kein Belehrungsfehler liegt bei der Formulierung „zwei Wochen (einem Monat)“ vor, wenn der Verwender in einer erkennbar an den Verbraucher gerichteten Fußnote „Die Widerrufsfrist beträgt gem. § 355 Abs. 2 S. 2 einen Monat, wenn die Widerrufsbelehrung erst nach Vertragsschluss dem Kunden mitgeteilt wird“ die Voraussetzungen für das Vorliegen der einen oder anderen Alternative hinreichend verdeutlicht (BGH BKR 2019, 29 Rn. 14; NJW-RR 2017, 812; OLG Köln VuR 2016, 426). Einen Belehrungsfehler stellt die unrichtige Aussage über ein vorzeitiges Erlöschen des Widerrufsrechts dar (BGH BeckRS 2017, 131374 Rn. 18).

Es liegt kein Verstoß gegen das **Deutlichkeitsgebot** vor, wenn eine sog. Sammelbelehrung verwendet und auf die Folgen für ein finanziertes Geschäft hingewiesen wird, obwohl im konkre-

ten Fall kein solches vorlag (BGH WM 2017, 371 Rn. 9–11). Auch ein offensichtliches Schreibversehen macht die Belehrung nicht undeutlich (BGH WM 2017, 371 Rn. 12; „Widerspruchsrecht“ statt „Widerrufsrecht“: BGH ZIP 2018, 2305 Rn. 8). Dies gilt ebenso für einen inhaltlich nicht ordnungsgemäßen Zusatz in den Vertragsunterlagen an anderer, drucktechnisch nicht hervorgehobener Stelle (BGH NJW-RR 2018, 118 (120); vgl. zur unschädlichen Angabe einer zusätzlichen Internetadresse: BGH BeckRS 2018, 15638; OLG Karlsruhe VuR 2017, 317; sowie zur Wahrung des Deutlichkeitsgebots bei Mitteilung, dass der Widerruf „mittels ... Internet“ erklärt werden kann, im Rahmen beispielhafter Nennung von Modalitäten: BGH WM 2019, 66 Rn. 13). In Fällen, in denen mehrere Darlehensverträge in einer oder in mehreren Vertragsurkunden zusammengefasst sind, genügt eine einheitliche Belehrung (BGH ZIP 2017, 1852). Bei mehreren Darlehensnehmern reicht es aus, wenn jeder Darlehensnehmer Mitbesitz an einer in Textform erteilten Widerrufsbelehrung erlangt (BGH VuR 2017, 317 = BeckRS 2017, 106635). Das OLG Stuttgart hat entschieden, dass bei Eheleuten nicht zwei Widerrufsbelehrungen notwendig sind (OLG Stuttgart VuR 2017, 317). Die Revision ist beim BGH anhängig.

- 28 Die divergierende Rspr. der Oberlandesgerichte und die jüngeren Entscheidungen des BGH illustrieren die grundsätzliche Bedeutung der Rechtsfragen, auch wenn § 14 Abs. 1 BGB-InfoV am 11.6.2010 außer Kraft getreten ist. Dies hat das BVerfG in einem Beschluss vom 16.6.2016 ausdrücklich klargestellt (BVerfG BKR 2016, 379 mAnm Servais = VuR 2016, 422 mAnm Maier; vgl. auch BeckOGK/Knops Rn. 58 mwN; krit. zu der kausalitätsunabhängigen Prüfung der Abweichung von der Musterwiderrufsbelehrung Regenfus JZ 2016, 1140, der eine konkret-situative Überprüfung befürwortet; ebenfalls krit. Wallner BKR 2016, 177; vgl. zusammenfassend zur Rspr. hinsichtlich der Abweichungen von der Musterbelehrung Grüneberg BKR 2019, 1). Der Hinweis, die Widerrufsfrist beginne „frühestens mit Erhalt dieser Belehrung“ über die Pflichtangaben, reicht für eine ordnungsgemäße und fristauslösende Belehrung nicht aus (BGHZ 212, 207 Rn. 23 = NJW 2017, 243; OLG Brandenburg BeckRS 2019, 2721 Rn. 16 = WM 2020, 260; OLG Brandenburg BeckRS 2015, 05108; OLG Saarbrücken WM 2017, 1554). Allerdings ändert sich nichts an der Gesetzlichkeitsfiktion, wenn sich die Abweichung von dem Muster nur als Ergänzung darstellt, wie sie in § 14 Abs. 3 BGB-InfoV aF als unschädlich gewertet ist (BGH NJW 2020, 1062 Rn. 18). Über die Voraussetzungen des § 355 Abs. 2 S. 2 aF muss sachlich richtig und hinreichend deutlich unterrichtet werden. Dies gilt nicht für die Formulierung: „Sofern Sie nicht taggleich mit dem Vertragsschluss über Ihr Widerrufsrecht belehrt worden sind, beträgt die Frist einen Monat“ (BGH ZIP 2018, 2305 Rn. 9 und dazu Grüneberg BKR 2019, 1 (3)).
- 29 Nicht notwendig ist der Hinweis, dass im Falle des Widerrufs auch der Darlehensgeber zur Rückgabe der empfangenen Leistung verpflichtet ist (OLG Frankfurt WM 2017, 2148 (2150); 2017, 2151 (2153); 2018, 1460 (1461)). Entbehrlich ist auch der Hinweis über das Bestehen einer Verpflichtung zur Rückzahlung innerhalb von 30 Tagen nach Absendung der Widerrufserklärung (OLG Frankfurt WM 2017, 2151 (2153)). Unerheblich ist die Abweichung bei einzelnen Formulierungen von der mit dem Sicherungsvertrag erteilten Widerrufsbelehrung (OLG Frankfurt WM 2017, 2148 (2151)).
- 30 Für den Fall, dass es zunächst an einer ordnungsgemäßen Belehrung fehlt, kann der Darlehensgeber noch **nachträglich korrekt belehren** (MüKoBGB/Fritsche § 355 Rn. 7 ff.; Bruchner/Ott/Wagner-Wieduwilt, Verbraucherkreditgesetz, 2. Aufl. 1994, VerbrKrG § 7 Rn. 41), um den Lauf der Widerrufsfrist auszulösen. In § 355 Abs. 2 S. 2 aF ist gegenüber der regulären Frist von zwei Wochen dann eine Frist von einem Monat vorgesehen (BR-Drs. 614/02, 1 ff.). Zur Rechtslage nach der Reform 2010 → Rn. 21.
- 31 **Bei verbundenen Verträgen iSv § 358 Abs. 3** muss der Verbraucher zusätzlich über die Auswirkungen unterrichtet werden, die der Widerruf des Verbraucherdarlehensvertrags auf den verbundenen Vertrag hat (§ 358 Abs. 5 aF), wobei auf die Verständlichkeit für den Verbraucher besonders zu achten ist. Einem „unbefangenen rechtsunkundigen Leser“ darf nicht der unzutreffende Eindruck vermittelt werden, dass der Verbraucher sich nur von dem finanzierten Geschäft, nicht aber von dem Darlehensvertrag würde lösen können (BGH NJW 2009, 3020; zu unzureichenden Formulierungen etwa OLG Düsseldorf NJW 1993, 742: „Der Widerruf des Darlehensvertrags hat die Unwirksamkeit von Darlehensantrag und von weiteren mitfinanzierten Anträgen zur Folge.“; vgl. ferner OLG Schleswig MDR 2000, 944 f.; Groß FLF 1992, 132 (133); Erman/Koch § 358 Rn. 23; Bruchner/Ott/Wagner-Wieduwilt, Verbraucherkreditgesetz, 2. Aufl. 1994, VerbrKrG § 9 Rn. 66). Wird diese zusätzliche Belehrung unterlassen, beginnt die Widerrufsfrist auch für den Verbraucherdarlehensvertrag nicht zu laufen. Bei Dritten bzw. Mithaftenden, denen ein eigenes Widerrufsrecht aus dem Verbraucherdarlehensvertrag zusteht (→ Rn. 14 f.), kommt es für den Beginn des Laufs der Widerrufsfrist auf den Zeitpunkt der Beitritts- bzw. Übernahmeerklärung an, weil diese entspr. der analogen Anwendung der §§ 491 ff. an die Stelle der auf den

Abschluss des Verbraucherdarlehensvertrags gerichteten Willenserklärung tritt (BGHZ 133, 220 (225 f.) = NJW 1996, 2865). Sie sind dann gem. § 358 Abs. 5 aF qualifiziert zu belehren, wenn sie auch aus dem finanzierten Vertrag haften (MüKoBGB/Habersack § 358 Rn. 80; aA Bülow/Artz ZIP 1998, 629 (633)).

b) Folgen einer nicht ordnungsgemäßen Belehrung. Ist der Verbraucher nicht ordnungsgemäß belehrt worden, wird der Lauf der Widerrufsfrist nicht in Gang gesetzt. Der Widerruf kann allerdings auch erklärt werden, wenn die Widerrufsfrist noch nicht zu laufen begonnen hat (vgl. § 355 Abs. 2 S. 3). 32

Die Ausschlussfrist von einem Jahr nach § 7 Abs. 4 VerbrKrG war wegen der Vereinheitlichung auch der Widerrufsfristen im SchuldRMdG nicht mehr übernommen worden. Vielmehr hatte sie der Gesetzgeber in § 355 Abs. 3 aF auf sechs Monate verkürzt. Nachdem diese Verkürzung des Verbraucherschutzes zunächst in der Lit. heftig kritisiert worden war (vgl. nur Kulke ZBB 2002, 33 (48 f.); Mankowski JZ 2001, 745; Möller ZIP 2002, 333 (341)), hat der EuGH sie in der Heininger-Entscheidung im Hinblick auf Haustürgeschäfte für europarechtswidrig erklärt (EuGH Slg. 2001, I-945 = NJW 2002, 281 – Heininger; zu den Konsequenzen OLG München ZIP 2002, 1940 = WM 2003, 66) (→ § 491 Rn. 45 aE). Daraufhin hat der Gesetzgeber gänzlich auf eine Ausschlussfrist in Fällen fehlender Widerrufsbelehrung verzichtet. Für Verträge, die bis zum 1.11.2002 abgeschlossen wurden, endet die Widerrufsfrist sechs Monate nach Vertragsschluss. Der Ausschluss des Widerrufsrechts, wie er in § 355 Abs. 3 S. 1 aF nach wie vor sechs Monate nach Vertragsschluss vorgesehen ist, betrifft nach dem 1.11.2002 nur noch Fälle, in denen Informationspflichten im Fernabsatz oder bei Teilzeitwohnrechteverträgen vom Unternehmer nicht beachtet worden sind (Artz BKR 2002, 603 (605)). 32.1

Bei formnichtigen Verbraucherdarlehensverträgen kann die Widerrufsfrist erst mit Heilung gem. § 494 Abs. 2 zu laufen beginnen (Bülow/Artz/Bülow Rn. 149; MüKoBGB/Schürnbrand/Weber § 494 Rn. 7; zu § 7 VerbrKrG Pickert, Das Widerrufsrecht nach dem Verbraucherkreditgesetz, 1995, 138; v. Westphalen/Emmerich/v. Rottenburg VerbrKrG § 7 Rn. 67), weil der Verbraucher sich vorher des Vertrags und seiner Bedingungen nicht ganz sicher ist (→ § 494 Rn. 10). Zu den Folgen einer nachgeholtten Information → Rn. 21. 33

5. Verwirkung des Widerrufsrechts. Unter dem Aspekt einer möglichen Verwirkung des Widerrufsrechts oder einer rechtsmissbräuchlichen Berufung auf dieses sind für unterschiedliche Konstellationen Entscheidungen ergangen (→ Rn. 39 ff.), die nach dem **Urteil des EuGH** vom 9.9.2021 (NJW 2022, 40) in neuem Licht erscheinen. Der EuGH hat Art. 14 Abs. 1 RL 2008/48/EG dahingehend ausgelegt, dass der **Einwand der Verwirkung** gegen die Ausübung des Widerrufsrechts dann nicht mit Erfolg vom Kreditgeber geltend gemacht werden kann, wenn im Kreditvertrag eine der Angaben, die in Art. 10 Abs. 2 RL 2008/48/EG vorgesehen sind, nicht enthalten ist und diese auch nicht nachträglich mitgeteilt worden ist (EuGH NJW 2022, 40 Rn. 118). Zustimmend hat der EuGH die Ausführungen des Generalanwalts in Bezug genommen, wonach die vollharmonisierende Wirkung der RL die zeitlichen Voraussetzungen der Ausübung des Widerrufsrechts erfasst (EuGH NJW 2022, 40 Rn. 116). 34

Hinsichtlich der möglichen Annahme eines Rechtsmissbrauchs durch die Ausübung des Widerrufsrechts schafft das EuGH-Urteil Klarheit darüber, dass die RL 2008/48/EG dazu keine Vorschriften enthält (Rn. 120). Als Maßstab wird der allgemeine Grundsatz des Unionsrechts herangezogen, wonach es dem Einzelnen verwehrt ist, sich „in betrügerischer oder missbräuchlicher Weise auf die Vorschriften dieses Rechts (zu) berufen“ (EuGH NJW 2022, 40 Rn. 121). Der Gerichtshof unterscheidet als Voraussetzungen für die Feststellung eines Rechtsmissbrauchs die **Gesamtheit objektiver Umstände** von einem **subjektiven Element**. Als subjektives Element wird „die Absicht, sich einen unionsrechtlich vorgesehenen Vorteil“ dadurch zu verschaffen, dass die entsprechenden Voraussetzungen „**willkürlich** geschaffen werden“ (EuGH NJW 2022, 40 Rn. 122), genannt. Zur Erläuterung der objektiven Umstände verweist der EuGH darauf, dass sich aus diesen eine Zweckverfehlung hinsichtlich der Ausübung der formal zustehenden Rechtsposition ergeben müsse. Als Zwecke werden die nachträgliche Möglichkeit, den bedürfnisgerechtesten Vertrag zu wählen und die Sicherstellung der Informationen genannt, die der Verbraucher benötigt, um seine Verpflichtung dem Umfang nach einschätzen zu können, sowie die Bestrafung des Kreditgebers im Falle der Nicht-Erteilung der Informationen (EuGH NJW 2022, 40 Rn. 123 f.). Ausdrücklich wird ein erheblicher zeitlicher Abstand vom Abschluss des Vertrages nicht als geeignete Grundlage dafür angesehen, den Vorwurf einer rechtsmissbräuchlichen Geltendmachung des Widerrufsrechts zu erheben (für eine Übertragung dieser Aussagen auf das Lebensversicherungsrecht: Schwintowski VuR 2022, 83 (89 ff.)), der davon ausgehend einer Entscheidung des OLG Rostock BeckRS 2021, 35

41766 zustimmt und die gegenläufige Entscheidung des OLG München vom 10.11.2021 – 21 U 4813/21 – kritisiert).

- 36 Diese Rspr. des EuGH ist in der Lit. zum Teil als Zäsur für die deutsche Rechtspraxis (Knops/Fromm WM 2021, 2169 (2181)) beschrieben oder als klare und einfache Antwort (Artz NJW 2022, 49) gewürdigt worden. Vor dem Hintergrund verschiedener Konstellationen und unter Heranziehung weiterer Argumente sind **dem EuGH** inzwischen **weitere Fragen vorgelegt** worden. Bereits am 12.10.2021 formulierte das OLG Stuttgart die Frage, ob nicht die vollständige Erfüllung des Darlehensvertrages zum Erlöschen des Widerrufsrechts führe (VuR 2022, 62). Der Gedanke eines solchen Automatismus kann weder mit Blick auf die Rspr. des EuGH noch unter Beachtung der Rspr. des BGH (BGHZ 211, 123 Rn. 39 = NJW 2016, 3512) überzeugen. Das gilt auch hinsichtlich eines Vergleichs mit der Auslegung anderer Richtlinien (ebenso Maier VuR 2022, 66 ff.; BeckOGK/Knops Rn. 222). Vgl. → Rn. 45.
- 37 Der **BGH** hat mit **Beschluss vom 31.1.2022** sieben Verfahren ausgesetzt und den EuGH um weitere Klärung ersucht, ob es im Einzelfall möglich ist, die Berufung des Verbrauchers auf sein wirksam ausgeübtes Widerrufsrecht als missbräuchlich oder betrügerisch zu bewerten und daher die vorteilhaften Rechtsfolgen des Widerrufs zu versagen (BGH BeckRS 2022, 2311 Rn. 57, 63). Unter vorfälliger Aufnahme der Argumentation des EuGH entfaltet der BGH in seinem Beschluss die verschiedenen Fallkonstellationen der Vorlageverfahren. Er unterscheidet Fälle, in denen „der Verbraucher sein Widerrufsrecht ersichtlich gezielt allein dazu einsetzt, willkürlich wirtschaftliche Vorteile zu erlangen“ (Rn. 73), von solchen Fällen, in denen das nachträgliche Verhalten des Verbrauchers sich im Gesamtbild als widersprüchlich erweist. Der BGH beruft sich für solche Fälle auf den Vorrang des Grundsatzes *pacta sunt servanda*. Ein weiteres Argument findet der BGH bei einer Vertragsbeendigung auf Wunsch des Verbrauchers oder im Einvernehmen mit diesem sowie bei Freigabe von Sicherheiten nach Vertragsbeendigung, weil sich daraus ein schutzwürdiges Vertrauen des Unternehmers ergeben könne, dass kein Widerruf mehr erklärt werde (Rn. 75). Auch die fortgesetzte Nutzung des kreditfinanzierten Pkw nach erklärtem Widerruf wird als Hinweis auf ein rechtsmissbräuchliches Verhalten zur Erwägung gestellt (Rn. 81–84). Der BGH kommt zu der Annahme, dass in diesen besonderen Konstellationen von einer **rechtsmissbräuchlichen Anwendung des Widerrufsrechts** gesprochen werden könne und begründet dies damit, dass weder eine optimale Vertragswahl erreicht, noch ein Informationsdefizit behoben werden könne (Rn. 89). Die Sanktionierung des Pflichtverstoßes des Darlehensgebers erklärt der BGH für ausreichend, da aufgrund der fehlenden oder fehlerhaften Pflichtangaben die Widerrufsfrist nicht anlaufe und die Rechtsmissbräuchlichkeit der Ausübung des Widerrufsrechts „nur ausnahmsweise in Betracht kommt“ (Rn. 89).
- 38 Es ist zu begrüßen, dass die Voraussetzungen für die Annahme rechtsmissbräuchlichen Verhaltens durch die Ausübung des Widerrufsrechts oder in Zusammenhang mit seiner Ausübung in den Konstellationen, in denen wegen eines Informationsdefizits die Frist nicht angelaufen ist, durch den EuGH geklärt werden. Das breite Spektrum von Aspekten, die für eine prinzipienorientierte Würdigung herangezogen werden können, wird so von der nationalen Rspr. auf die europarechtliche Ebene geleitet. Auf diese Weise wird sich ein Gewinn an Rechtssicherheit ergeben (Zur Abweichung von Instanzgerichten von der EuGH-Rspr s. BeckOGK/Knops Rn. 222 ff.). Die Erträge der deutschen Rspr. sollen im Folgenden auf dem Stand vor der Entscheidung des EuGH vom 9.9.2021 wiedergegeben und ggf. kurz kommentiert werden. Für die Annahme einer Verwirkung besteht allerdings kein Raum mehr. Die Abgrenzung zu Fällen rechtsmissbräuchlicher Ausübung erfolgte in der Rspr. nicht trennscharf (so auch gewertet bei BeckOGK/Knops Rn. 212). Die vom EuGH erläuterte subjektive Voraussetzung einer willkürlichen Handlungsweise wird auch in diesen Fällen in aller Regel eine Neubewertung erforderlich machen, die nicht zur Annahme eines Rechtsmissbrauchs führt.
- 39 Nach zwischenzeitlich gefestigter Rspr. des BGH konnte das Widerrufsrecht verwirkt werden oder seine Ausübung im Einzelfall nach § 242 als rechtsmissbräuchlich zu bewerten sein (BGHZ 212, 207 Rn. 30 = NJW 2017, 243; BGHZ 211, 123 Rn. 36 ff. = NJW 2016, 3512; BGH NJW 2016, 3518 Rn. 18 ff.; so auch schon OLG Düsseldorf NJW 1993, 741; zur Konkretisierung von Ausnahmefällen Benecke ZIP 2016, 1897; zur rechtsmissbräuchlichen Ausübung des Widerrufsrechts, die nicht dadurch ausgeschlossen wird, dass eine Nachbelehrung unterblieben ist: BGH NJW 2019, 66 Rn. 17 ff.; s. schon: BGH NJW 2018, 1390 Rn. 19; insgesamt dazu: Herresthal NJW 2019, 13; s. zur Rolle von § 242 als Grenze für einen Widerruf: Peters WM 2020, 1393 (1394); s. OLG Braunschweig BeckRS 2020, 17558 Rn. 125 zur Bewertung des Widerrufs als rechtsmissbräuchlich, wenn zugleich das im verbundenen Kfz-Kaufvertrag gewährte Rückgaberecht ausgeübt wird; zur Verwirkung des Widerrufsrechts → § 242 Rn. 178; BeckOGK/Kähler § 242 Rn. 1695 ff.; s. zur Zurechnung der rechtsmissbräuchlichen Ausübung des Widerrufsrechts

bei mehreren Darlehensnehmern BGH VuR 2017, 317 = BeckRS 2017, 106640: grds. keine Anwendung von § 351 S. 1, aber Zurechnung nach § 166 Abs. 1 bei gleichzeitiger Erklärung des Widerrufs als Vertreter. Kritisch zur Verwirkung im Verbraucherdarlehensrecht: Feldhusen BKR 2018, 248). Ein Recht ist nach ständiger Rspr. verwirkt, „wenn sich der Schuldner wegen der Untätigkeit seines Gläubigers über einen gewissen Zeitraum hin bei objektiver Beurteilung darauf einrichten darf und eingerichtet hat, dieser werde sein Recht nicht mehr geltend machen, sodass die verspätete Geltendmachung gegen Treu und Glauben verstößt. Zu dem Zeitablauf müssen besondere, auf dem Verhalten des Berechtigten beruhende Umstände hinzutreten, die das Vertrauen des Verpflichteten rechtfertigen, der Berechtigte werde sein Recht nicht mehr geltend machen (BGH NJW 2016, 3512 (3516, Rn. 37)). Für die Annahme einer Verwirkung kommt es also auf ein Zeitmoment und ein Umstandsmoment an (BeckOGK/Knops Rn. 179). Für das **Zeitmoment** ist das Zustandekommen des Darlehensvertrags maßgeblich. Eine von den Umständen des Einzelfalls unabhängige Dauer kann nicht angegeben werden. Insbesondere ist aus den Verjährungsfristen kein Rückschluss auf ein „Mindestzeitmoment“ zulässig, da der Widerruf als Gestaltungsrecht gerade nicht der Verjährung unterliegt (BGH NJW-RR 2018, 47; krit. Maier VuR 2018, 63 (65 f.)). Für das **Umstandsmoment** war es dem BGH zufolge unerheblich, ob der Verbraucher fehlerhaft oder gar nicht belehrt wurde (BGHZ 211, 123 Rn. 40 = NJW 2016, 3512; s. die Nichtannahme der Verfassungsbeschwerde, die sich gegen eine Verkürzung des Rechtsschutzes wandte, die sich angesichts divergierender Urteile des XI. und des IV. Zivilsenats des BGH bei einer Entscheidung im Beschlussweg ergebe, unter Hinweis auf die notwendige Einzelfallbeurteilung: BVerfG VuR 2020, 462 m. krit. Anm. Maier) oder ob der Schutzzweck des Widerrufsrechts leitend für die Ausübung war (BGHZ 211, 123 Rn. 47 = NJW 2016, 3512; BGH NJW 2016, 1951 zum Widerruf bei Fernabsatzgeschäften; zust. Wendehorst NJW 2016, 1952 f.; Fries VuR 2016, 274; kritisch zur Ausblendung des Schutzzwecks bei der Beurteilung rechtsmissbräuchlicher Ausübung Herresthal NJW 2019, 13). Allerdings ist es notwendig, dass zumindest der plausible Verdacht besteht, dass durch die unterbliebene Belehrung ein Wissensdefizit beim Verbraucher entstanden, der Schutzzweck des Verbraucherwiderrufs demnach berührt sein könnte (BGH NJW-RR 2021, 1137). Eine motivbezogene Verwirkung, insbes. veranlasst durch niedrige Zinsen, kommt daher nicht in Betracht (dagegen zu Recht Hans. OLG Hamburg WM 2018, 618; LG Ulm VuR 2014, 314; Gansel/Gängel/Huth NJ 2014, 230 (234); Habersack/Schürnbrand ZIP 2014, 749 (756); Knops VuR 2015, 321, die das Motiv zum Widerruf für unbeachtlich halten; aA Scholz/Schmidt/Ditte ZIP 2015, 605 (614); Edelmann/Höllldampf KSzW 2015, 148 (149 ff.); OLG Düsseldorf NJW 2014, 1599 f.; LG Nürnberg-Fürth BeckRS 2015, 05389; LG Hamburg BeckRS 2014, 23461).

Nach der Rspr. des XI. Zivilsenats des BGH führte die Unkenntnis des Darlehensnehmers von seinem Widerrufsrecht nicht zu einem Ausschluss der Verwirkung (BGH NJW 2018, 223 (224); NJW-RR 2018, 118 (120); krit. dazu und mit Verweis auf frühere, entgegenstehende Urteile Knops NJW 2018, 425 (427); eingehend zur Notwendigkeit beim Berechtigten Kenntnis bzw. Kennenmüssen von seinem Recht anzunehmen, um auf eine Verwirkung schließen zu können Knops AöR 2018, 554 (572 ff.); das LG Ravensburg hat in mehreren Verfahren diese und zahlreiche andere Fragen dem EuGH vorgelegt, um die Richtlinienkonformität der Rspr. des BGH zu klären: BeckRS 2020, 6109 sowie VuR 2020, 381 mAnm Maier – was mit dem Urteil vom 9.9.2021 geschehen ist, s. → Rn. 33 f.; zur Thematik einer rechtsmissbräuchlichen Ausübung des Widerrufsrechts: LG Ravensburg VuR 2021, 117; s. zur Ablehnung eines Vorabentscheidungsersuchens hinsichtlich der Verwirkung: BGH BKR 2020, 187; ausf. zum Ganzen und mit Kritik am XI. Zivilsenat des BGH: Maier VuR 2020, 241 (242); Knops WM 2020, 2249 (2256)). Andererseits könnte es nach neuerer Rspr. des XI. Zivilsenats sogar ausreichen, dass der Verbraucher sich nur vorstellt, seine Rechtsstellung ausnutzen zu können, obwohl dies objektiv gar nicht möglich ist (BGH BKR 2021, 100 (102, Rn. 28), zu Recht krit. Hilgenhövel BKR 2021, 337, da aus einem Irrtum über die Rechtsfolgen kein Missbrauch des Rechts entnommen werden könnte).

Beim Umstandsmoment zu berücksichtigen ist, wenn der Darlehensgeber nach Beendigung des Darlehensvertrags mit Leistungen des Darlehensnehmers gearbeitet (BGH ZIP 2018, 2358 Rn. 16 = BKR 2019, 132 m. krit. Anm. Feldhusen BKR 2019, 134; BGH NJW 2019, 66 Rn. 14) oder Sicherheiten freigegeben hat, da diese idR auch Ansprüche aus dem Rückgewährschuldverhältnis sichern (BGH ZIP 2018, 2358 Rn. 17; NJW 2018, 1390 Rn. 20; 2019, 66 Rn. 15 f.; zur Annahme einer Verwirkung, wenn Zeit- und Umstandsmoment vorliegen und der Darlehensgeber die gezahlte Vorfälligkeitsentschädigung weiterverwendet hat OLG Frankfurt WM 2018, 1460 (1462); zusammenfassend zu den Voraussetzungen eines Umstandsmoments: OLG Bremen VuR 2021, 77, mit anderer Bewertung, wenn die Sicherheiten nicht auch dinglich freigegeben werden; nach OLG Celle VuR 2020, 119 kann bereits der Abschluss einer Prolongati-

onsvereinbarung das Umstandsmoment erfüllen; hingegen sehen OLG Bamberg BeckRS 2018, 37632 (nrkr), KG BeckRS 2018, 38760 und OLG Braunschweig VuR 2018, 438 das Umstandsmoment nur als erfüllt bzw. ein rechtsmissbräuchliches Verhalten als gegeben an, wenn die Änderung nach Erklärung des Widerrufs vereinbart wird und damit als Bestätigung des Geschäfts gesehen werden kann; nach OLG Frankfurt NJW-RR 2020, 753 Rn. 29 ff. kann beim Ratenzahlungskauf eines Kfz der Übergang des Eigentums mit Zahlung der letzten Rate nicht als Umstandsmoment gewertet werden, da es sich nicht um die Freigabe einer Sicherheit durch den Verkäufer, sondern um die Rechtsfolge des Eintritts der Bedingung handelt). Diese Fallgestaltungen hat der BGH bei seiner Vorlage an den EuGH vom 31.1.2022 nun für die Prüfung einer rechtsmissbräuchlichen Ausübung des Widerrufsrechts herangezogen (BGH BeckRS 2022, 2311 (Rn. 85–87) und dazu oben → Rn. 36).

- 42 Auch soll beim Umstandsmoment der Zeitraum zwischen Beendigung und Widerruf relevant sein (BGH NJW 2018, 1390 Rn. 14; OLG Bremen WM 2018, 1453 (1455); → Rn. 44). Ein Aufhebungsentgelt, das der Verbraucher im Zuge der vorzeitigen Beendigung des Darlehensvertrags entrichtet hat, ist dagegen kein maßgeblich bei der Würdigung zu berücksichtigender Umstand (BGH BKR 2019, 139 Rn. 10). Auch kommt es nicht darauf an, dass der Darlehensgeber darauf vertraut hat, der Darlehensnehmer habe in sonstiger Weise Kenntnis vom Fortbestand seines Widerrufsrechts erlangt (BGH NJW 2020, 148; 2018, 1390).
- 43 Ein hinreichender Grund für eine **Verwirkung** kann nicht in der Erfüllung der Verpflichtungen aus dem Darlehensvertrag gesehen werden, insbes. dann nicht, wenn der Unternehmer **nicht oder fehlerhaft über das Widerrufsrecht belehrt hat**. Ein schutzwürdiges Vertrauen darauf, dass kein Gebrauch vom Widerrufsrecht gemacht wird, liegt nicht vor (BGHZ 211, 123 Rn. 39 = NJW 2016, 3512; OLG Stuttgart ZIP 2016, 1915). An einem solchen Vertrauen fehlt es auch dann, wenn der Darlehensnehmer trotz Kenntnis seines Widerrufsrechts zunächst ohne Vorbehalt weiter leistet und dann den Widerruf erklärt. Ohne das Vorliegen weiterer besonderer Umstände kann darin auch kein rechtsmissbräuchliches Verhalten gesehen werden (aA OLG Stuttgart VuR 2017, 107 unter Heranziehung der Grundgedanken der § 814 Alt. 1 und § 314 Abs. 3; ebenfalls dann, wenn der Darlehensgeber keine Kenntnis davon hatte, dass der Darlehensnehmer von seinem Widerrufsrecht wusste: OLG Stuttgart VuR 2017, 181; abl. zu Recht Maier VuR 2017, 109 und 183; OLG Stuttgart WM 2018, 1463 nimmt widersprüchliches Verhalten iSv § 242 an, wenn der Darlehensnehmer nach Widerruf ohne Vorbehalt das Darlehen weiter bedient; OLG Bamberg WM 2019, 252 bewertet es als Hindernis für die Geltendmachung eines Widerrufs iSv § 242, wenn der Darlehensnehmer sich nach Kenntnis von seinem Widerrufsrecht und nach erklärtem Widerruf mit dem Darlehensgeber vertraglich neu gebunden hat; ähnlich, für Konditionenanpassung und unter Berufung auf den Rechtsgedanken des § 141 Abs. 2 iVm dem Grundsatz von Treu und Glauben KG BKR 2019, 144). Das erforderliche Umstandsmoment hat das OLG Düsseldorf angenommen, wenn der Verbraucher sich erst fünf Jahre nach Abwicklung des Vertrages und über zwei Jahre nach einem Grundsatzurteil des BGH, das die Widerrufsbelehrung in Teilbereichen für unzureichend erklärte, auf sein fortbestehendes Widerrufsrecht beruft (OLG Düsseldorf NJW 2014, 1599; zust. Braunschmidt NJW 2014, 1558 (1560); Homberger EWiR 2014, 537; aA OLG Frankfurt ZIP 2016, 409; 2016, 413; Knops VuR 2015, 321; allg. zur Verwirkung des Widerrufsrechts Gansel/Huth/Knorr BKR 2014, 353; Dawirs NJW 2016, 439; Duchstein NJW 2015, 1409; Frischmeier/Jordans DZWiR 2016, 101).
- 44 Ein Widerruf soll auch nach vollständiger Abwicklung des Darlehensvertrages möglich sein. Diese Thematik hat das OLG Stuttgart dem EuGH zur Klärung vorgelegt (VuR 2022, 62 (64, Rn. 2) – s. dazu Rn. 36). Ist allerdings der Darlehensvertrag von den Parteien **einvernehmlich auf Wunsch des Verbrauchers beendet** worden, kann nach Abwägung aller Umstände des Einzelfalles eine Verwirkung des Widerrufsrechts eingetreten sein (BGHZ 212, 207 Rn. 30 = NJW 2017, 243; noch auf die Notwendigkeit hinweisend, dass weitere Umstände vorliegen müssen: OLG Karlsruhe WM 2018, 622 (624); nun auf der Linie des BGH: OLG Karlsruhe WM 2019, 253). Der Vorlagebeschluss des BGH vom 31.1.2022 bezieht auch diese Konstellation als möglichen Fall für einen Rechtsmissbrauch ein (BGH BeckRS 2022, 2311 (Rn. 75) und dazu oben → Rn. 37). Die Ablösung eines Darlehens unter Zahlung einer Vorfälligkeitsentschädigung begründet daher keine tatsächliche Vermutung für das Vorliegen des Umstandsmoments (BGH VuR 2018, 423 Rn. 1; anders noch: OLG Schleswig ZIP 2016, 2462; krit. dazu Protzen NJW 2016, 3479 (3482)). Die einvernehmliche Beendigung des Darlehensvertrags kann bei der Beurteilung des Widerrufs allerdings ein starkes Indiz sein (BGH NJW-RR 2018, 47 (48); WM 2018, 614 (616); noch weitergehend OLG Düsseldorf WM 2017, 713, mit ausdrücklicher Zulassung der Revision; Aufhebungsvereinbarung allein nicht ausreichend nach OLG Karlsruhe BKR 2017, 118 Rn. 23 ff.; OLG Brandenburg BeckRS 2020, 9439 Rn. 18–28 nimmt ein Umstandsmoment